Professori, akatemiatutkija Päivi Leino-Sandberg

Firenze 11.12.2017

Asia: U 26/2017 vp Komission ehdotus asetukseksi yksilöiden suojelusta unionin toimielinten, elinten ja laitosten suorittamassa henkilötietojen käsittelyssä ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta (Unionin toimielinten tietosuoja-asetus)

Eduskunnan perustuslakivaliokunnalle

Perustuslakivaliokunta on pyytänyt lausuntoa koskien valtioneuvoston jatkokirjelmää, joka käsittelee unionin toimielinten tietosuoja-asetuksen laatimista. Totean lausuntonani kunnioittavasti seuraavan.

Perustuslakivaliokunta on antanut komission ehdotuksesta aikaisemmin lausunnon (PeVL 15/2017 vp), jossa se käsittelee nyt neuvoteltavana olevan asetuksen osalta erityisesti kysymystä rekisteröidyn oikeuksien rajoittamisesta sekä julkisuusperiaatteen ja tietosuojalainsäädännön välistä suhdetta. Molemmat kysymykset sisältyvät myös nyt käsiteltävänä olevaan kirjelmään. Lisäksi kirjelmässä nostetaan esille erityisesti kysymys asetuksen soveltamisalasta. Keskityn lausunnossani näihin kolmeen kysymykseen. Olen käsitellyt ehdotusta aikaisemmassa lausunnossani (17.4.2017), ja viittaan osin myös aikaisemmin lausumaani.

Kirjelmän arvioimista vaikeuttaa se, että sen mukaan käynnissä ovat kolmikantaneuvottelut (trilogit), joita on käyty jo yli kuukauden. Kirjelmän mukaan puheenjohtajavaltio Viron tavoitteena on saattaa neuvottelut päätökseen oman kautensa loppuun mennessä. Täten ilmeiseltä vaikuttaa, että nyt käsiteltävänä oleva kirjelmä on jo useilta osin vanhentunut, sillä trilogivaiheessa kannat elävät nopeasti. Tilanne tuo esiin yhden EU:n lainsäätämismenettelyn keskeisistä ongelmista: kansallisten parlamenttien on käytännössä hyvin vaikeaa osallistua kannanmuodostukseen trilogineuvottelujen käynnistymisen jälkeen.[1] Kuitenkin neuvotteluissa on käytännössä tässä

[1] Kts tästä esim. House of Lords, *Codecision and national parliamentary scrutiny, European Union Committee (2011);* House of Commons, *Transparency of decision making in the Council of the European Union, European Scrutiny Committee, HC 128 (2016);* House of Lords European Union Committee, "Codecision and national parliamentary scrutiny - Report with Evidence", HL Paper 125 (2009).

vaiheessa sopimatta kaikki säädöksen keskeiset ratkaisut. Olen käyttänyt lausunnon pohjana valtioneuvoston kirjelmän lisäksi neuvoston yleisnäkemystä ja LIBE-valiokunnan mietintöä, mutta selvää on, että näihin sisältyvät neuvottelumandaatit ovat tässä vaiheessa jo aikansa eläneet.

Asetuksen soveltamisala

Valtioneuvoston kirjelmän mukaan Euroopan parlamentti on ehdottanut asetuksen soveltamisalan laajentamista kattamaan myös poliisi- ja rikosoikeudellisen yhteistyön alan virastojen suorittama henkilötietojen käsittely sekä yhteisen ulko- ja turvallisuuspolitiikan (YUTP) alaan kuuluvat toimet. Asetukseen sisällytettäisiin uusi ”operatiivisten henkilötietojen” käsittelyä koskeva luku, jonka määräysten tarkoituksena olisi poiketa useista asetusehdotuksen määräyksistä ml. rekisteröidyn oikeuksia ja niiden rajoittamista koskevat säännökset. Näiden sisältöä ei kirjelmässä varsinaisesti arvioida. Valtioneuvosto suhtautuu ehdotukseen pidättyvästi ja katsoo, että sovellettaviksi tulisivat ennemmin kyseisiä aloja koskevat erityissäännöt.

Tietosuojaa koskevan oikeusperustan (SEUT 16(2) artikla) mukaan

> *Euroopan parlamentti ja neuvosto antavat tavallista lainsäätämisjärjestystä noudattaen luonnollisten henkilöiden suojaa koskevat säännöt, jotka koskevat unionin toimielinten, elinten ja laitosten sekä jäsenvaltioiden, silloin kun viimeksi mainitut toteuttavat unionin oikeuden soveltamisalaan kuuluvaa toimintaa, suorittamaa henkilötietojen käsittelyä, sekä säännöt, jotka koskevat näiden tietojen vapaata liikkuvuutta. Näiden sääntöjen noudattamista valvoo riippumaton viranomainen.*
>
> *Tämän artiklan nojalla annetut säännöt eivät vaikuta Euroopan unionista tehdyn sopimuksen 39 artiklassa tarkoitettuihin erityisiin sääntöihin.*

Kyseiseen artiklaan liittyy Lissabonin sopimuksessa kaksi julistusta. Niistä nro 20:n mukaan silloin kuin SEUT *”16 artiklan nojalla annettavat henkilötietojen suojaa koskevat säännöt voivat vaikuttaa suoraan kansalliseen turvallisuuteen, tämä seikka on otettava asianmukaisesti huomioon. Se muistuttaa, että tällä hetkellä sovellettavassa lainsäädännössä (katso erityisesti direktiivi 95/46/EY) on asiaa koskevia erityisiä poikkeuksia”.* Julistus nro 21 koskee rikosoikeuden alalla tehtävää oikeudellista yhteistyötä ja poliisiyhteistyötä. Siinä todetaan, että *”SEUT 16 artiklan mukaiset erityissäännöt henkilötietojen suojasta ja näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta saattavat osoittautua tarpeellisiksi rikosoikeuden alalla tehtävän oikeudellisen yhteistyön ja poliisiyhteistyön aloilla näiden alojen erityisluonteen vuoksi.”*

YUTP:n osalta sovellettavan SEU 39 artiklan mukaan

> *Neuvosto tekee päätöksen, jolla vahvistetaan Euroopan unionin toiminnasta tehdyn sopimuksen 16 artiklan mukaisesti ja sen 2 kohdasta poiketen luonnollisten henkilöiden suojaa koskevat säännöt, jotka koskevat jäsenvaltioiden tämän luvun soveltamisalaan kuuluvaa toimintaa toteuttaessaan suorittamaa henkilötietojen käsittelyä, sekä säännöt, jotka koskevat näiden tietojen vapaata liikkuvuutta. Sääntöjen noudattamista valvoo riippumaton viranomainen.*

Eur-lexistä tekemäni haun perusteella SEU 39 artiklan nojalla ei kuitenkaan ole annettu neuvoston päätöksiä. Valtioneuvoston kirjelmässä ei ole käsitelty muita asiaan liittyviä oikeusperustoja kuin SEUT 16 artiklaa.

Useiden OSA-virastojen perustamisasetuksissa on määräyksiä, ja lisäksi rikosoikeuden alalla on jo hyväksytty erillinen direktiivi.[2] YUTP-alan osalta kyseessä olisivat erityisen YUTP-alan SEU 39 artiklan nojalla annettavan päätöksen lisäksi lähinnä kyseisiä operaatioita koskevat neuvoston päätökset, sillä kyseisellä alalla ei anneta lainsäätämisjärjestyksessä hyväksyttäviä säädöksiä (SEU 24(1) artikla). Keskeistä on myös, että EU-tuomioistuimella ei ole SEU 24(1) artiklan mukaan näitä määräyksiä koskevaa toimivaltaa (pl. SEU 40 artiklan noudattaminen ja SEUT 275 artiklan mukainen laillisuusvalvonta).

Lissabonin sopimusta hyväksyttäessä (HE 23/2008 vp) Suomessa SEUT 16 artikla ymmärrettiin niin, että sen ensimmäinen alakohta muodosti *”ensi kerran kattavan oikeusperustan henkilötietoja koskevalle sääntelylle unionissa”.* Hallituksen esityksessä kritisoitiin erityisesti sitä, kuinka *”Unionin III pilarin alalla tietosuojaa koskeva sääntely on tällä hetkellä pirstaleista. Asiaa koskevia määräyksiä on sisältynyt useisiin eri instrumentteihin, esimerkiksi niihin, jotka koskevat Euroopan laajuisia tietojärjestelmiä.”* Hallituksen esityksessä viitataan SEU 39 artiklaan sisältyvään erityiseen YUTP-alan oikeusperustaan ja korostetaan, että kyseiset tietosuojasäännöt jäävät EU- tuomioistuimen toimivallan ulkopuolelle.

Perusteluna lukuisten erillissääntöjen tarpeelle pidettäneen, että alojen ominaispiirteet helpompi huomioida erityissäännöissä. Kääntöpuoli on, että harvoin erityissäännöt ovat ainakaan parempia kuin yleissäännöt. Esimerkkinä voidaan käyttää EU:n avoimuusasetusta – siinä missä asetuksen 1049/2001 oli tarkoitus olla yleissäännös, käytännössä asiakirjajulkisuutta koskevia määräyksiä sisältyy noin kahteen sataan EU-säädökseen. Niissä joissa sääntely poikkeaa sisällöllisesti avoimuusasetuksen määräyksistä käytännössä useimmissa tapauksissa erityissäännöt takaavat suppeamman julkisuuden kuin avoimuusasetus. Suurin osa näistä säädöksistä on neuvoteltu lukuisissa muissa neuvoston asiantuntijaryhmissä, joissa julkisuutta harvoin on pidetty periaatteellisesti tärkeänä ja siksi käytännössä alisteisena politiikanalojen erityisille tarpeille.

Siksi ajatus yleissäädöksestä vähimmäistason määrittäjänä on myös käytännössä tärkeä. Esimerkiksi operatiivisten mandaattien kohdalla kirkkaimpana neuvottelijoiden mielessä on tuskin tietosuojasääntely, jonka merkitystä niiden soveltamistilanteissa ei tule vähätellä. Perusoikeuksia koskevassa sääntelyssä tulisi pyrkiä selkeyteen, eikä selkeyttä edistä se, että asiaa koskeva sääntely pirstaloituu lukuisiin ja sisällöllisesti eriäviin säädöksiin. Lisäksi tulee muistaa, että kyseisiä päätöksiä ei anneta lainsäätämisjärjestyksessä, jossa annettavissa säädöksissä parlamenttien osallistumista koskevat määräykset ovat yleisesti laajempia ja joihin sovelletaan EU:ssa laajempaa avoimuutta. Lisäksi kuten yllä on todettu, YUTP-alalla hyväksytyt erityissäännöt ja päätökset jäävät EU-tuomioistuimen toimivallan ulkopuolelle. Tämä on merkittävä kysymys perusoikeussääntelyn kohdalla, mutta vastaa nimenomaan lainsäätäjän tarkoitusta Lissabonin sopimusta hyväksyttäessä. Lissabonin sopimus sisältää oikeusperustan nimenomaisille YUTP-alan säännöille ja se on muotoiltu velvoittavaan muotoon (”neuvosto tekee päätöksen”). Siksi sen lähtökohta on erilainen kuin esimerkiksi asiakirjajulkisuuden kohdalla, jossa avoimuusasetus soveltuu kaikkiin asiakirjoihin niiden kattamasta politiikanalasta riippumatta. Vaikka parlamentin ehdotusta YUTP-operaatioiden sisällyttämisestä asetukseen voi pitää perusoikeussääntelyn näkökulmasta hyvänä, sitä voi samalla pitää Lissabonin sopimuksen vastaisena. Näiden sääntöjen sisällyttäminen samaan säädökseen ei

[2] Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) 2016/680 luonnollisten henkilöiden suojelusta toimivaltaisten viranomaisten suorittamassa henkilötietojen käsittelyssä rikosten ennalta estämistä, tutkimista, paljastamista tai rikoksiin liittyviä syytetoimia tai rikosoikeudellisten seuraamusten täytäntöönpanoa varten sekä näiden tietojen vapaasta liikkuvuudesta ja neuvoston puitepäätöksen 2008/977/YOS kumoamisesta.

ole oikeudellisesti mahdollista, koska SEU 39 artikla viittaa YUTP-päätökseen ja SEUT 16 artikla asetukseen, joilla on erilaiset oikeusvaikutukset, ja niiden hyväksymiseen sovelletaan erilaisia päätöksentekomenettelyjä. Tällöin herää kuitenkin kysymys, mitä tietosuojasääntöjä näihin tällä hetkellä sovelletaan, jos eur-lexin hakutulos erityisten YUTP-sääntöjen puutteesta pitää paikkansa. Tällöin tilanne, jossa säännöt annetaan erillisten operaatioiden perustamispäätöksissä erikseen, ei myöskään vastaa Lissabonin sopimuksen lähtökohtia.

OSA-asioita koskien Lissabonin sopimus on joustavampi: erityissääntöjä voidaan harkinnan mukaan antaa, jos ne ovat tarpeen, mutta tähän liittyy harkintaa. Ajatus jossa yleiseen asetukseen sisällytettäisiin ”operatiivisten henkilötietojen” käsittelyä koskeva luku kuten parlamentti ehdottaa on sinänsä juuri sellainen, jota Lissabonin sopimusta tehdessä ennakoitiin. Tärkeämpi kysymys neuvotteluvaiheessa on se, olisivatko säännöt sisällöllisesti hyväksyttäviä. Tätä ei valtioneuvoston kirjeessä arvioida, koska ratkaisu hylätään suoralta käsin.

Rekisteröidyn oikeuksien rajoittaminen

Lausunnossaan PeVL 15/2017 vp valiokunta arvioi nimenomaisesti kysymystä siitä, tulisiko rekisteröidyn oikeuksia voida olla mahdollista rajoittaa muutoin kuin lainsäädännössä ja katsoi, että ”toimielimen sisäiset säännöt eivät esitetyillä täsmennyksilläkään täytä lailla säätämisen vaatimusta”. Huomioiden perusoikeuskirjan 52 artiklassa asetetut vaatimukset, tämä vastasi myös omaa näkemystäni asiasta.

Valtioneuvoston kirjelmässä huomion kiinnittää toteamus siitä, että Suomi on perustuslakivaliokunnan kannanotosta huolimatta hyväksynyt neuvoston yleisnäkemyksen, joka mahdollistaisi sisäisten sääntöjen käytön. Kirjelmässä viitataan neuvoston oikeuspalvelun kannanottoon, jonka mukaan sisäiset säännöt täyttäisivät perusoikeuskirjan mukaisen lailla säätämisen vaatimuksen, ja että neuvoston yleisnäkemys täyttäisi perusoikeuskirjan asettama vaatimukset. Kirjelmästä ei selviä, onko kannanotto annettu suullisesti vai kirjallisesti, mutta sen mahdollinen numero ei ilmene kirjelmästä, jolloin siihen tutustuminen ei ole ollut mahdollista. Suhtaudun kuitenkin sangen kriittisesti näihin näkemyksiin aikaisemmasta lausunnostani ilmenevin perusteluin.

Euroopan parlamentti on esittänyt sisäisiä sääntöjä koskevien viittausten poistamista asetuksesta. Nähdäkseni on täysin selvää, että Suomen tulisi yhä pyrkiä perustuslakivaliokunnan aikaisemmin linjaaman kannan toteutumiseen. Kysymys on periaatteellinen, ja mielestäni on kyseenalaista, että valtioneuvosto on aikaisemmassa neuvotteluvaiheessa luopunut tavoitteen edistämisestä tilanteessa, jossa myös asiakirjajulkisuutta koskevien neuvottelutavoitteiden toteutuminen on kyseenalaista.

Julkisuusperiaatteen ja tietosuojalainsäädännön välinen suhde

Perustuslakivaliokunta ”painotti voimakkaasti” aikaisemmassa lausunnossaan, että ”asiakirjajulkisuus tulee turvata asianmukaisesti myös nyt arvioitavaa toimielinten tietosuoja-asetusta sovellettaessa”. Neuvoston yleisnäkemykseen (asiakirja 9091/17) lisättiin tätä koskeva artikla:

70 a artikla
Henkilötietojen käsittely ja asiakirjojen julkisuus

> Unionin toimielimet ja elimet sovittavat yhteen oikeuden henkilötietojen suojaan ja oikeuden saada tutustua asiakirjoihin unionin oikeuden mukaisesti.

Kirjauksen osalta on todettava, että vaikka kyseessä on nimenomainen asiakirjajulkisuutta koskeva artikla asetuksen operatiivisessa osassa, siinä ei varsinaisesti määrätä, millä tavoin siinä tarkoitettu yhteensovittaminen on tarkoitus toteuttaa. Tällä hetkellä unionin oikeuden tulkinta ei vastaa sitä käsitystä, joka Suomella on ollut näiden kahden perusoikeuden suhteesta eikä se vastaa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen näkemyksiä niiden tulkinnasta. Siksi tämän kaltainen kirjaus jättää toimielimille turhan laajan harkintavallan määrittää näiden oikeuksien tasapaino haluamallaan tavalla.

Tältä osin on huomattava, että nyt neuvoteltavana oleva asetus tulee sovellettavaksi eri kontekstissa kuin yleinen tietosuoja-asetus ja sen asiakirjajulkisuutta koskeva määräys.[3] Siinä missä yleisessä tietosuoja-asetuksessa tarkoitettuna julkisuuslainsäädäntönä toimii usein kansallinen julkisuuslainsäädäntö jota ei pääosin EU:ssa harmonisoitu, nyt neuvoteltavan asetuksen parina toimielimissä toimii EU:n avoimuusasetus, jonka tulkinta tietosuojan ja julkisuuden välisissä tasapainottelutilanteissa ei vastaa Suomen näkemystä. Ei ole selvää, että neuvoston yleisnäkemykseen sisältynyt Suomen esittämä muotoilu varsinaisesti ratkaisee sitä perustuslakivaliokunnan lausunnosta ilmenevää ongelmaa, jota sillä on yritetty hoitaa. Siksi asian tarkempi määrittely olisi ehdottomasti tarpeen.

Euroopan parlamentin kantaan sisältyy nimenomaisen asiakirjajulkisuutta koskevan artiklan asemesta muutoksia, jotka valtioneuvoston mukaan perustuvat EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöön näiden kahden periaatteen yhteensovittamisesta. Olen aikaisemmassa lausunnossani selvittänyt sangen seikkaperäisesti, miksi EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntö ei luo riittävää pohjaa asian sääntelylle vaan edellyttää selkeän kirjauksen asetuksen operatiivisessa osassa. Valtioneuvoston kirjelmän mukaan parlamentti esittäisi lisättäväksi myös, että velvollisuus arvioida henkilötietojen luovuttamista koskevaa pyyntöä kuuluu rekisterinpitäjälle.

LIBE-valiokunnan mietinnön (A8-0213/2017) kyseinen artiklakohta olisi kirjattu seuraavasti:

> 1. Without prejudice to Articles 4, 5, 6***, 10, 14, 15(3) and 16(4)***, personal data shall only be transmitted to recipients established in the Union and subject to Regulation (EU) 2016/679 or to the national law adopted pursuant to Directive (EU) 2016/680, if the ***controller*** establishes***, on the basis of a reasoned request by the recipient***:
> (b) that it is ***proportionate and*** necessary ***for the purpose of serving a public interest such as transparency or good administration*** and, if there is ***any*** reason to assume that the data subject's legitimate interests might be prejudiced, after ***having demonstrably weighed the various competing interests;***

Kirjauksen osalta on todettava, että toisin kuin valtioneuvosto toteaa, kirjaus ei varsinaisesti vastaa EU-tuomioistuimen oikeuskäytäntöä vaan on sitä selvästi parempi. Siinä missä oikeuskäytännössä henkilötietoja suojataan sangen kategorisesti, tässä muotoilussa edellytetään etujen punnintaa.

[3] (86 artikla):
Henkilötietojen käsittely ja virallisten asiakirjojen julkisuus
Viranomaiset taikka julkis- tai yksityisoikeudelliset yhteisöt yleisen edun vuoksi toteutetun tehtävän suorittamiseksi voivat luovuttaa viranomaisten tai yhteisöjen hallussa olevien virallisten asiakirjojen sisältämiä henkilötietoja viranomaiseen tai yhteisöön sovellettavan unionin oikeuden tai jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti, jotta voidaan sovittaa yhteen virallisten asiakirjojen julkisuus ja tämän asetuksen mukainen oikeus henkilötietojen suojaan.

Toinen selkeä ero on, ettei luovuttamisen edellytyksenä olisi henkilön suostumus – miten määräystä on *Bavarian Lager* – tuomiossa tulkittu ja tällä hetkellä toimielimissä sovelletaan – vaan luovittamista koskeva ratkaisu kuuluisi toimielimille. Näiden seikkojen osalta se olisi selkeästi paremmin linjassa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa. Kyseisessä oikeuskäytännössä ihmisoikeustuomioistuin ei ole edellyttänyt suostumusta, vaan nimenomaisesti korostanut ilmaisunvapautta ja julkisuuden merkitystä tilanteissa joissa kyse on henkilöiden ammatillisesta toiminnasta katsoen, että julkisen tehtävän vastaanottajan tulee ymmärtää että sen hoitamiseen liittyvät seikat ovat julkisia. Tuomioistuin on ja katsonut esimerkiksi kansanedustajien nimien julkisuuden kohdalla, että *"it would be fatal for freedom of expression in the sphere of politics if public figures could censor the press and public debate in the name of their personality rights."*[4] Suostumusta ei ole pidetty tarpeellisena. Tältä osin on syytä muistaa, että perusoikeuskirjan 52 artiklan 3 kohdan mukaan EU:n perusoikeudet "vastaavat ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyssä yleissopimuksessa taattuja oikeuksia" ja "niiden merkitys ja ulottuvuus ovat samat kuin mainitussa yleissopimuksessa". Tietosuojaa koskevan perusoikeuden tulkinta tällaisissa soveltamistilanteissa on hyvä esimerkki tilanteesta, jossa unionin oikeus ei tällä hetkellä täytä Euroopan ihmisoikeussopimuksen määräyksiä siten kun niitä on tulkittu ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä.

Vaikka nimenomainen asiakirjajulkisuuteen liittyvä artikla olisi yksiselitteisempi kuin parlamentin mietintöön sisältyvä sangen monimutkainen rakenne, parlamentin ehdotukseen sisältyvien kahden elementin sisällyttäminen artiklaan olisi ratkaisevan tärkeää. Tarkempaa sääntelyä puoltaa myös EU:n perusoikeuskirjan 8 artikla, jossa määrätään henkilötietojen suojasta. Artiklan toisen kohdan mukaan "*Tietojen käsittelyn on oltava asianmukaista ja sen on tapahduttava tiettyä tarkoitusta varten ja asianomaisen henkilön suostumuksella tai muun laissa säädetyn oikeuttavan perusteen nojalla."* Siksi on tärkeää, että niissä tilanteissa jossa luovutuksen ei katsota edellyttävän asianomaisen henkilön suostumusta, laissa tulee tosiasiallisesti määrätä asiakirjajulkisuuden toteuttamisesta tällaisena oikeutusperusteena. Esimerkiksi EU-tuomioistuin ei ole ollut vakuuttunut siitä, että yleinen avoimuusperiaate täyttää tällaisen perusteen vaatimukset.

[4] Kts esim. asia TÁRSASÁG A SZABADSÁGJOGOKÉRT v. HUNGARY, hakemusnumero 37374/05.